

Marone E. (a cura di). Le grandi infrastrutture: approcci di ordine giuridico, economico ed estimativo.  
ISSN 1826-249X (online) © 2005 Firenze University Press

# Legge Obiettivo e diritto comunitario: Profili di (in)compatibilità

Marco Borraccetti \*

Dipartimento di Scienze Giuridiche  
Università degli Studi di Ferrara

## I. LA NORMATIVA COMUNITARIA RELATIVA ALLA VIA PER LE GRANDI OPERE

La disciplina comunitaria per le valutazioni d'impatto ambientale<sup>1</sup> concerne alcuni tipi di progetti di opere infrastrutturali, siano essi di natura pubblica o privata. Dalla lettura dei piani d'azione ambientale ad essa preesistenti, emergeva chiaramente la necessità di una politica diretta alla prevenzione ed all'attenuazione delle ripercussioni sull'ambiente delle attività umane, piuttosto che alla successiva considerazione dei loro effetti<sup>2</sup>; ripercussioni che si sarebbero accentuate negativamente in seguito alle disparità esistenti tra le legislazioni statali, anche in forza di una situazione di tipo anticoncorrenziale idonea ad incidere sul funzionamento del mercato comune<sup>3</sup>.

In particolare, veniva espressamente dichiarata l'esigenza di coordinare le procedure di autorizzazione relative ai progetti pubblici e privati atti ad avere un impatto rilevante sull'ambiente, in modo da concedere tale autorizzazione solo successivamente alla valutazione delle possibili ripercussioni sull'ambiente. L'armonizzazione avrebbe dovuto riguardare soprattutto la natura dei progetti da sottoporre a valutazione, il contenuto di questa ed i principali obblighi in capo ai committenti. Si introdusse, così, il principio della valutazione sistematica, ovvero caso per caso, dei progetti con importante impatto sull'ambiente, pur prevedendo la possibilità per gli Stati membri di derogarvi, ma subordinandola ad un'adeguata informazione della Commissione.

\* L'Autore ringrazia la Dott.ssa Patrizia Fantilli, responsabile legale di WWF Italia, per il materiale inviatogli.

<sup>1</sup> Direttiva 85/337/CEE del Consiglio del 27 giugno 1985, *concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati*, in *G.U.C.E.* L 175 del 5 luglio 1985 pp. 40-48; modificata dalla direttiva 97/11/CE del Consiglio del 3 marzo 1997 in *G.U.C.E.* L 73 del 14 marzo 1997 pp. 5-15.

<sup>2</sup> Infatti, il fine della normativa in questione è riconducibile alla tutela della salute umana e dell'intero ambiente naturale.

<sup>3</sup> Risulta evidente, infatti, che lo Stato con una legislazione maggiormente permissiva avrebbe attirato maggiori investimenti.

Il testo modificato della dir. 85/337 prevede, al suo art. 2, che siano gli Stati membri ad adottare le disposizioni necessarie affinché, per i progetti per i quali si prevede un notevole impatto ambientale per la loro natura, le loro dimensioni o la loro ubicazione, sia prevista una valutazione del loro impatto sull'ambiente prima del rilascio dell'autorizzazione. La VIA potrà essere integrata nelle procedure già esistenti di autorizzazione dei progetti oppure in altre procedure che siano comunque idonee a raggiungere gli obiettivi fissati dalla direttiva.

Tra questi progetti, definiti nell'art. 4, sono compresi anche quelli relativi alla costruzione di autostrade e vie rapide di comunicazione, tronchi ferroviari per il traffico a grande distanza, costruzione o ampliamento di strade per le quali siano previste 4 corsie.

Fatti salvi gli effetti dell'art. 7, che riguarda un diritto all'informazione transfrontaliera<sup>4</sup>, agli Stati membri rimane comunque la possibilità, pur se in casi eccezionali, di esentare in tutto o in parte un progetto specifico dalle disposizioni della direttiva; a tal fine, lo Stato membro in questione dovrà esaminare se sia opportuna un'altra forma di valutazione; dovrà mettere a disposizione del pubblico interessato le informazioni relative all'esenzione e le ragioni per cui è stata concessa; infine, prima del rilascio dell'autorizzazione, dovrà informare la Commissione dei motivi che giustificano l'esenzione accordata sì che la Commissione stessa sia in grado di compiere una valutazione circa la compatibilità con la normativa ambientale comunitaria e circa l'adequatezza dell'informazione fornita al pubblico; oltre a ciò, la Commissione provvederà a trasmettere immediatamente i documenti ricevuti agli altri Stati membri. Infine, in capo ad essa vi è l'obbligo di informare il Consiglio circa il numero di volte in cui gli Stati membri si sono avvalsi di questa prerogativa.

## 2. GLI ASPETTI DELLA RECENTE NORMATIVA ITALIANA CHE RIGUARDANO LA VALUTAZIONE D'IMPATTO AMBIENTALE

Il d.lgs. 190/2002<sup>5</sup>, "Attuazione della legge 21 dicembre 2001, n. 443, per la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale", definisce le procedure accelerate e semplificate di autorizzazione ed affidamento delle opere "strategiche", così previste dalla legge obiettivo<sup>6</sup>, che non si applicheranno soltanto ad interventi infrastrutturali ma anche ad impianti produttivi strategici, agli interventi per "l'emergenza idrica nel mezzogiorno", a quelli nel comparto delle teleco-

<sup>4</sup> Si prevede infatti che possano richiedere informazioni, con il diritto di ottenerle, anche i cittadini di uno Stato membro confinante che potrebbe essere "considerevolmente danneggiato" dal progetto o sul cui ambiente lo stesso potrebbe avere un'influenza rilevante.

<sup>5</sup> Decreto legislativo n. 190 del 20 agosto 2002, in *Gazzetta Ufficiale* n. 199 del 26 agosto 2002- Supplemento Ordinario n. 174.

<sup>6</sup> *Legge n. 443 del 21 dicembre 2001*, in *Gazzetta Ufficiale* n. 299 del 27 dicembre 2001, supplemento ordinario, "Delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive".

municazioni e nel comparto energetico: in breve, riguarderanno la totalità degli investimenti significativi che verranno realizzati nel nostro paese nei prossimi anni.

La legge obiettivo potrà probabilmente rappresentare il mezzo che consentirà quello sviluppo infrastrutturale di cui necessita l'Italia, ma alcuni suoi aspetti sollevano qualche perplessità.

Innanzitutto, in via preliminare, si osserva il persistere di un'idea secondo la quale un tale tipo di sviluppo non sia compatibile con la tutela dell'ambiente ovvero che la celerità nell'esecuzione di un'opera pubblica di rilievo si possa garantire solamente riducendo ogni tipo di procedura che miri alla tutela dell'ambiente. Infatti, ad un primo esame del testo, sembra che uno degli effetti del decreto Lunardi sia quello di limitare fortemente la procedura di Valutazione di Impatto Ambientale sostituendola con un accertamento di compatibilità ambientale, eliminando altresì il potere di valutazione ambientale prima attribuito al Ministro dell'Ambiente e del Territorio congiuntamente al Ministro per i Beni e le Attività Culturali; infine, viene previsto che ogni decisione sul progetto venga assunta a maggioranza dal CIPE, così è ragionevole ritenere che la volontà politica avrà buone probabilità di prevalere su quella tecnico-scientifica.

Limitatamente alla compatibilità del decreto legislativo con il diritto comunitario, rilevano principalmente due aspetti, il primo dei quali riguarda lo studio di impatto ambientale e l'accertamento di compatibilità, che si applicheranno soltanto al progetto preliminare e non più al progetto definitivo. I progetti preliminari saranno a questo punto "corredati" – ove previsto – di Studio di Impatto Ambientale (SIA), cosa che rende impossibile l'accurato approfondimento dei possibili impatti sull'ambiente, in forza della probabile futura esistenza di effetti non valutabili e misurabili in un primo momento. Risalta, inoltre, il fatto che il procedimento di VIA sia limitato al progetto preliminare e che per il definitivo sia sufficiente una dichiarazione di conformità al primo, quando sulla base del definitivo si sarebbero potuti individuare proprio quegli aspetti di impatto ambientale che la realizzazione dell'opera avrebbe potuto avere sul territorio.

Il limite si comprende alla lettura del comma 5 dell'art. 20 che prevede l'aggiornamento dello studio di impatto ambientale qualora il progetto definitivo sia "sensibilmente diverso da quello preliminare". Sembra naturale compiere alcune brevi osservazioni su questo punto: la valutazione della 'sensibile differenza' dal progetto preliminare contiene inevitabilmente un ampio margine di discrezionalità; in secondo luogo, non viene stabilita la necessità di compiere un secondo studio di VIA quanto un aggiornamento del primo. Stante la diversità tra i progetti – non credo infatti altrimenti interpretabile la 'sensibile differenza' – lascia perplessi che sia sufficiente un aggiornamento dello studio, quanto piuttosto appare necessario una seconda e differente VIA. Inoltre, sul punto, non sembra nemmeno applicabile alla disposizione il principio emerso nella sentenza *Wells*<sup>7</sup>, posto che in specie, proprio in forza della diversità dei progetti, non si possono distinguere una decisione principale ed una ad

<sup>7</sup> Secondo la sentenza della Corte del 7 gennaio 2004, in causa C-201/02, *Wells*, non ancora pubblicata in *Raccolta*, "qualora il diritto nazionale preveda che la procedura di autorizzazione si articoli

essa accessoria, bensì due decisioni principali.

Tale interpretazione sembra essere anche quella della Commissione europea, che – sul punto – ha provveduto ad avviare una procedura d'infrazione nei confronti dello Stato italiano e sulla quale si tornerà tra breve.

In secondo luogo, il progetto definitivo verrà corredato da una semplice relazione del progettista che attesterà la rispondenza del progetto definitivo al preliminare, oltre che alle eventuali prescrizioni dettate in sede di approvazione dello stesso ai fini della compatibilità ambientale, senza peraltro che sia previsto alcun controllo – opera del Ministero per l'Ambiente e di quello per i Beni e le attività culturali – sulla adeguatezza delle prescrizioni ambientali previste per il preliminare e, teoricamente, recepite nel definitivo. Tale progetto, infine, sarà approvato nuovamente dal CIPE, anche in tal caso con un voto a maggioranza (art. 4, comma 1 e 5), meccanismo per il quale si hanno le medesime riserve manifestate in precedenza.

### 3. I PROFILI DI (IN)COMPATIBILITÀ

La Legge Obiettivo, nel fissare i principi per il successivo decreto delegato, richiama dunque l'art. 2 della dir. 85/337, che prevede la possibile esenzione di un progetto dagli obblighi scaturenti dalla direttiva, ma “solo in casi eccezionali” ed a condizione di rispettare una procedura che sia trasparente e dalla quale emergano chiaramente le ragioni della deroga. Di tale procedura dovrà essere costantemente informata la Commissione Europea, che provvederà sia a controllarne la compatibilità coi principi generali del diritto comunitario, segnatamente in materia ambientale, sia ad informare gli altri Stati membri. Al contrario, permane l'obbligo di effettuare la procedura di Valutazione di Impatto Ambientale per tutti quei progetti che risultano compresi nell'allegato I della direttiva e tra i quali rientrano le cd. grandi opere.

Tale interpretazione risulta confermata dalla Corte di giustizia, secondo la quale nessun elemento della direttiva consente di interpretare la stessa nel senso che autorizzi gli Stati membri ad esentare dall'obbligo di valutazione dell'impatto ambientale quei progetti che possono avere un impatto ambientale importante<sup>8</sup>. Gli Stati membri potranno piuttosto servirsi di una procedura di valutazione diversa da quella istituita

in più fasi, consistenti l'una in una decisione principale e l'altra in una decisione di attuazione che deve rispettare i parametri stabiliti dalla prima, gli effetti che il progetto può avere sull'ambiente devono essere individuati e valutati nella procedura relativa alla decisione principale. Solo qualora i detti effetti fossero individuabili unicamente nella procedura relativa alla decisione di attuazione, la valutazione dovrebbe essere effettuata durante tale procedura”.

<sup>8</sup> Sentenza della Corte del 18 giugno 1998, in causa C-81/96, *Burgemeester*, in *Raccolta* p. I-3923; anche sentenze del 9 agosto 1994, in causa C-396/92, *Bund Naturschutz in Bayern e a.*, in *Raccolta*, p. I-3717, punto 18; del 19 settembre 2000, in causa C-287/98, *Linster*, in *Raccolta* p. I-6917.

dalla direttiva, ma a condizione che soddisfi comunque tutti i requisiti previsti dalla norma comunitaria<sup>9</sup>.

Ora, tutte le opere strategiche definite dalla delibera CIPE del 21 dicembre 2001 rientrano tra quelle previste nell'allegato della direttiva, divenendo oggetto, pertanto, dell'obbligo di valutazione di impatto ambientale. Al Consiglio dei ministri rimarrebbe il solo potere di indicare le opere strategiche per le quali derogare in "via eccezionale" a questo obbligo, ma la dichiarazione dovrà prevedere un'elencazione 'caso per caso' accompagnata dalle relative motivazioni. D'altra parte, come ribadito dai giudici comunitari, ogni nuova procedura dovrà essere sottoposta agli obblighi di valutazione ambientale derivanti dalla direttiva poiché "qualsiasi altra soluzione sarebbe incompatibile col principio di valutazione concernente l'impatto ambientale di taluni progetti importanti, enunciato all'art. 2 della direttiva, e rischierebbe di compromettere l'effetto utile di quest'ultima". Ne consegue che la direttiva dovrà essere interpretata nel senso che "non consente ad uno Stato membro di esonerare dagli obblighi relativi alla valutazione dell'impatto ambientale i progetti riportati nell'allegato I qualora una nuova procedura di autorizzazione sia stata formalmente avviata"<sup>10</sup>. In particolare modo, sulla possibilità che gli Stati membri si avvalgano dell'opportunità di esonerare dalla VIA alcuni progetti, i giudici ribadiscono che, il margine di discrezionalità per specificare i progetti da sottoporre a valutazione d'impatto ambientale, trova i suoi limiti nell'obbligo di sottoporvi quei progetti per i quali si prevede un impatto ambientale importante, per la loro natura, le loro dimensioni e la loro ubicazione<sup>11</sup>, cosa che comporta un rischio di trasformazione sostanziale ed irreversibile dei fattori ambientali<sup>12</sup>.

Da tali considerazioni sembra emergere un'incompatibilità tra il decreto Lunardi e la normativa comunitaria in questione, nella parte in cui estende a tutte le opere strategiche della legge Obiettivo quell'esenzione dalla VIA che dovrebbe essere limitata solamente a casi "eccezionali"; prevede un semplice aggiornamento dello studio ambientale, e non una nuova VIA, qualora il progetto definitivo sia sensibilmente differente da quello preliminare, senza per di più ancorare a dati tecnici precisi il grado di differenza sensibile; infine, omette di prevedere l'obbligo in capo allo Stato di informare il cittadino e rendere pubbliche le ragioni della deroga, obblighi pur previsti –in caso di esenzione dall'obbligo di VIA – dal testo della dir. 85/337, così come novellato dalla dir. 97/11<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> Sentenza della Corte del 16 settembre 1999, in causa C-435/97, *WWF*, in *Raccolta* p. I-5613.

<sup>10</sup> Sentenza *Burgemeester*, cit.

<sup>11</sup> Sentenze della Corte del 21 settembre 1999, in causa C-392/96, *Commissione/Irlanda*, in *Raccolta* p. I-5901; del 24 ottobre 1996, in causa C-72/95, *Kraaijeveld*, in *Raccolta* p. I-5403, punto 50.

<sup>12</sup> Sentenza *Commissione/Irlanda*, cit.

<sup>13</sup> Per tali ragioni, una procedura di infrazione è stata avviata dalla Commissione europea per un asserito contrasto del decreto Lunardi con la dir. 85/337/CEE, e con il suo art. 2 in particolare; il parere motivato è stato adottato nel luglio 2004.

#### 4. INCOMPATIBILITÀ E RIFLESSI SUL PIANO INTERNO

L'eventuale incompatibilità della norma sul piano comunitario risulta idonea a comportare diverse conseguenze sul piano interno, oltre a minacciare concretamente la realizzazione delle opere infrastrutturali, comportando delle conseguenze che risultano inevitabili alla luce del contenuto della norma ma che, al contempo, sono l'esatto opposto dell'obiettivo di celerità che la stessa si prefiggeva.

In primo luogo, l'adozione di un parere motivato potrebbe anche convincere all'impugnazione di un provvedimento di esecuzione dei lavori, o del progetto definitivo dell'opera, da parte di soggetti potenzialmente interessati e convinti di avere subito una lesione nei loro interessi dal procedimento seguito in ottemperanza al decreto Lunardi; tra di loro, possono risultare legittimate anche le associazioni ambientaliste<sup>14</sup>. Il giudice competente a statuire sul ricorso, a questo punto, potrebbe decidere di adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale, affinché questa si pronunci sulla compatibilità comunitaria di una norma nazionale con le caratteristiche della legge obiettivo e dei provvedimenti attuativi ad essa riconducibili. In attesa della pronuncia, si avrebbe la sospensione del procedimento, così come potrebbe giungersi alla probabile adozione di un provvedimento provvisorio di tutela, idoneo a bloccare lo svolgimento dei lavori al fine di preservare lo stato dei luoghi.

L'eventuale dichiarazione d'incompatibilità, avvenga essa al termine del procedimento d'infrazione o per tramite di una pronuncia pregiudiziale, costringerebbe le autorità legislative o amministrative italiane, rispettivamente, a modificare o non applicare tali disposizioni; gli stessi cittadini potranno adire a tal fine il giudice nazionale competente per riuscire ad ottenere la non applicazione. In tal caso, dovranno essere adottati "tutti i provvedimenti, generali o particolari, necessari affinché venga condotto un esame sull'idoneità dei progetti ad avere un notevole impatto ambientale e affinché, in caso di esito positivo di detto esame, venga effettuato uno studio dell'impatto ambientale dei progetti"<sup>15</sup>. D'altra parte, così come ribadito dai giudici, sarebbe incompatibile con l'effetto vincolante riconosciuto alla direttiva escludere, in linea di principio, che l'obbligo da essa imposto possa esser fatto valere dalle persone interessate; "particolarmente nei casi in cui le autorità comunitarie abbiano, mediante direttiva, imposto agli Stati membri di adottare un determinato comportamento, l'effetto utile dell'atto sarebbe attenuato se ai cittadini comunitari fosse precluso di valersene in giudizio ed ai giudici nazionali di prenderlo in considerazione [...] allo scopo d'accertare se il legislatore nazionale, nell'esercizio della facoltà riservatagli quanto alla forma ed ai mezzi per l'attuazione della direttiva, sia rimasto entro i limiti di discrezionalità tracciati dalla direttiva stessa"<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> Sentenza *WWF*, cit.

<sup>15</sup> Sentenza *WWF*, cit.

<sup>16</sup> Sentenza *Linster*, cit.; in precedenza, sentenze del 1° febbraio 1977, causa 51/76, *Verbond van Nederlandse Ondernemingen*, in *Raccolta* p. 113, punti 22-24; *Kraaijeveld*, cit., punto 56, e, infine, *WWF*, cit., punto 69.

Per quanto riguarda la portata dell'obbligo di rimediare alla mancata valutazione dell'impatto ambientale di un determinato progetto, deriva dal principio di leale collaborazione previsto dall'art. 10 CE, l'obbligo statale di eliminare le conseguenze illecite di una violazione del diritto comunitario<sup>17</sup>, adottando – in specie – tutti i provvedimenti necessari affinché i progetti siano esaminati per stabilire se siano idonei a produrre un impatto ambientale importante e, in caso affermativo, siano sottoposti ad una valutazione di quest'ultimo. Provvedimenti particolari di questo tipo sono, ad esempio, costituiti – nei limiti del principio dell'autonomia procedurale – dalla revoca o dalla sospensione di un'autorizzazione già rilasciata, al fine di effettuare una valutazione dell'impatto ambientale del progetto in questione come prevista dalla stessa direttiva 85/337<sup>18</sup>. Un'autonomia che – pur rientrando così nell'ordinamento giuridico di ciascuno Stato membro – dovrà comunque prevedere misure che non siano meno favorevoli di quelle che riguardano ricorsi analoghi di natura interna (principio di equivalenza) e non rendano praticamente impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività)<sup>19</sup>.

Infine, sulla base dell'inadempimento dichiarato, potrà poi sussistere anche una responsabilità extracontrattuale dello Stato<sup>20</sup> alla quale, previa dichiarazione di condanna del giudice nazionale competente, potrà anche derivare un obbligo di risarcimento a beneficio dei soggetti vittime della lesione dei loro interessi giuridicamente tutelati.

<sup>17</sup> Sentenza *Wells*, cit.; oltre alle sentenze del 16 dicembre 1960, in causa 6/60, *Humblet*, in *Raccolta* p. 1095, e del 19 novembre 1991, nelle cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich*, in *Raccolta* p. I-5357, punto 36.

<sup>18</sup> Sentenza *Wells*, cit.; anche la sentenza del 12 giugno 1990, in causa C-8/88, *Germania/Commissione*, in *Raccolta* p. I-2321, punto 13; la sentenza *WWF*, cit. e, infine, la sentenza *Kraaijeveld*, cit., punto 61, con nota di Amadeo, *Osservazioni in tema di efficacia diretta delle direttive comunitarie in materia ambientale*, in *Foro it.*, 1998, IV, cl. 58-68.

<sup>19</sup> In tal senso, segnatamente, le sentenze del 14 dicembre 1995, in causa C-312/93, *Peterbroeck*, in *Raccolta* p. I-4599, punto 12, e del 16 maggio 2000, in causa C-78/98, *Preston e a.*, in *Raccolta* p. I-3201, punto 31.

<sup>20</sup> In tal senso la cd. giurisprudenza *Francovich*; sentenza del 19 novembre 1991, nelle cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich*, in *Raccolta*, p. I-5357.